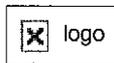


Publicato il 12/02/2018

N. 00627/2018 REG.PROV.CAU.
N. 09094/2017 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Sesta)

ha pronunciato la presente

ORDINANZA

sul ricorso numero di registro generale 9094 del 2017, proposto da:

ISTITUTO SCOLASTICO MAGNUM S.R.L., ISTITUTO SCOLASTICO FERRUCCIO S.R.L., in persona dei rispettivi legali rappresentanti pro tempore, rappresentati e difesi dagli avvocati Stefano Vinti, Angelo Buongiorno, con domicilio eletto presso lo studio dell'avvocato Stefano Vinti in Roma, via Emilia 88;

contro

MINISTERO DELL'ISTRUZIONE DELL'UNIVERSITÀ E DELLA RICERCA, in persona del ministro pro tempore, rappresentato e difeso dall'Avvocatura Generale dello Stato, presso i cui uffici è domiciliato in Roma, via dei Portoghesi, n. 12;

per l'ottemperanza:

delle ordinanze cautelari del Consiglio di Stato - Sez. VI - del 20 ottobre 2017 n. 4601 e n. 4602;

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Ministero dell'Istruzione dell'Università e della Ricerca e di Ufficio Scolastico Regionale Lazio;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Visto l'art. 114, comma 5, cod. proc. amm.;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 8 febbraio 2018 il Cons. Dario Simeoli e uditi per le parti gli avvocati Angelo Buongiorno e Andrea Fedeli dell'Avvocatura Generale dello Stato;

Rilevato che:

- la società appellante ha impugnato il Decreto del Direttore generale del M.I.U.R., Ufficio Scolastico Regionale per il Lazio, del 10 agosto 2017, con il quale è stata revocata all'Istituto Scolastico "Magnum", con sedi in Roma, Via Borneo 30 e Viale Europa 140, a decorrere dall'anno scolastico 2017-2018, lo status di scuola paritaria per la scuola secondaria di II grado relativamente agli indirizzi di studio di liceo Linguistico, Liceo Scientifico, Istituto tecnico economico Amministrazione Finanza e Marketing;

- la Sezione, con ordinanza 20 ottobre 2017 n. 4601 e n. 4602 – avendo ritenuto dotata di verosimiglianza la censura relativa alla violazione del contraddittorio procedimentale prescritto dall'art. 3, comma 3, del d.m. n. 267 del 29.11.2007, dall'art. 5, comma, 4 del d.m. n. 83 del 10.10/2008 e dalla circolare ministeriale n. 31 del 18.03.2003, secondo cui in caso di irregolarità di funzionamento

l'Ufficio scolastico regionale competente deve invitare la scuola interessata a rimuovere dette irregolarità nel termine di trenta giorni – ha disposto il riesame del procedimento amministrativo, assegnando all'appellante il termine perentorio di 30 giorni, decorrente dalla comunicazione (o dalla eventuale previa notificazione) dell'ordinanza, per rimuovere le irregolarità di funzionamento correlate alla carente rispondenza delle situazioni di fatto *«ai requisiti previsti dall'articolo 1, comma 4, della legge n. 62/2000, alle disposizioni del regolamento n. 267/07, nonché alle disposizioni vigenti in materia di esami di Stato»;*

- in data 13 dicembre 2017, l'Amministrazione scolastica ha comunicato il provvedimento datato 1 dicembre 2017, recante la revoca immediata dello *status* di scuola paritaria, con la seguente motivazione: *«all'USR Lazio Ufficio II non è pervenuta alcuna documentazione da parte dell'Istituto Scolastico "MAGNUM" [...] conseguente ed in ottemperanza alle predette ordinanze del Consiglio di Stato n. 04602/2017 e n. 04601/2017» e che "l'Istituto Scolastico "MAGNUM" [...] dagli atti in possesso dell'USR Lazio Ufficio II risulta non possedere i requisiti per il mantenimento dello status di scuola paritaria, secondo la normativa vigente»;*

- con il ricorso in epigrafe, le società ricorrenti hanno denunciato l'elusione del predetto provvedimento cautelare (pronunciato nel contenzioso sorto a seguito della revoca disposta nel mese di agosto), avendo l'Amministrazione in sede di riesame nuovamente omesso il contraddittorio e ritenuto di poter fare a meno di qualunque verifica documentale e ispettiva;

Premesso che:

- ai sensi dell'art. 114, comma 4, lettera d), c.p.a., in caso di accoglimento del ricorso il giudice può pronunciare l'inefficacia degli atti emessi in violazione od elusione di sentenze non passate in giudicato o di altri provvedimenti, con conseguente nullità anche se derivante dalla violazione di un giudicato cautelare;
- nel caso di rinnovo della funzione amministrativa, in esito a un giudicato di annullamento di atti in precedenza emanati nell'esercizio della stessa funzione, la linea di demarcazione tra azione di ottemperanza e azione impugnatoria passa attraverso l'individuazione della natura dei vizi dedotti, operazione questa particolarmente delicata nei casi in cui la funzione amministrativa sia improntata a discrezionalità;
- deve quindi ritenersi che, in caso di reiterazione, in esito a giudicato di annullamento, di atti emanati nell'esercizio di una funzione connotata da discrezionalità, l'afflizione dell'attività da eventuali nuovi vizi dà luogo a violazione o a elusione del giudicato solo qualora l'atto ulteriore contenga una valutazione contrastante con le statuizioni contenute (nel giudicato); invece, qualora i vizi ineriscano esclusivamente allo spazio valutativo rimesso dalla pronuncia di annullamento all'autorità amministrativa nel riesercizio della sua funzione, si configureranno vizi di legittimità affliggenti tale attività, denunziabili in via cognitoria-impugnatoria (*ex plurimis*, Consiglio di Stato, sez. VI, 8 aprile 2016, n. 1402);

Ritenuto che:

- il nuovo provvedimento di revoca emanato dall'amministrazione non costituisce violazione ovvero elusione del giudicato, avendo il Collegio ispettivo dell'Amministrazione (cfr. il rapporto informativo prodotto dal MIUR in data 16 gennaio 2018) provveduto ad una rinnovata valutazione dei documenti presentati dagli Istituti ricorrenti per il contraddittorio in data 8 dicembre 2017 (restando ovviamente impregiudicato lo scrutinio del denunciato vizio di motivazione postuma);

- l'atto di conferma, anche se frutto di un riesame non spontaneo ma indotto da un'ordinanza cautelare del giudice amministrativo, riflette nuove valutazioni dell'amministrazione ed implica il definitivo superamento di quelle poste a base del provvedimento confermato, cosicché le società ricorrenti non conservano più interesse alla coltivazione dell'impugnativa proposta avverso tale ultimo provvedimento, non potendo conseguire alcuna utilità da un eventuale esito favorevole della stessa, e ciò perché il rapporto giuridico sottostante è stato sottoposto ad una totale rimediazione che ha fatto venire meno gli effetti dell'originario provvedimento (*ex multis* Consiglio di Stato, Sez. IV, 22 dicembre 2014 n. 6265; Sez. V, 5 dicembre 2014 n. 6014; Sez. III, 9 luglio 2014 n. 3491 e 2 settembre 2013 n. 4358);

- nella specie, come confermato dal difensore nel corso della odierna camera di consiglio, la rinnovata determinazione è stata già autonomamente impugnata innanzi al T.a.r. del Lazio;

- sussistono giusti motivi per compensare le spese di lite del presente

incidente di esecuzione;

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Sesta), pronunciando sul ricorso per l'ottemperanza in epigrafe, lo respinge e compensa le spese di lite.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 8 febbraio 2018 con l'intervento dei magistrati:

Sergio Santoro, Presidente

Marco Buricelli, Consigliere

Dario Simeoli, Consigliere, Estensore

Francesco Gambato Spisani, Consigliere

Giordano Lamberti, Consigliere

L'ESTENSORE

Dario Simeoli

IL PRESIDENTE

Sergio Santoro

IL SEGRETARIO